

上訴案第 1083/2018 號 - 向合議庭提出的異議

異議人：A

B

澳門特別行政區中級法院合議庭判決書

本案裁判書製作人於 2019 年 1 月 11 日基於上訴人的上訴理由明顯不能成立而依刑事訴訟法典第 407 條的規定作出了以下的簡要裁判：

“一、案情敘述

澳門特別行政區檢察院控告第一嫌犯 C、第二嫌犯 A 和第三嫌犯 B 為共同正犯，以既遂方式分別觸犯了：

- 二項第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款規定及處罰的協助他人偷渡罪；
- 四項第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款所規定及處罰的收留罪。

並請求初級法院以合議庭普通訴訟程序對其進行審理。

初級法院刑事法庭的合議庭在第 CR3-18-0214-PCC 號案件中，經過庭審，最後作出了以下的判決：

1. 第一嫌犯 C 被控告為共同正犯，以既遂方式觸犯了：
 - 兩項第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款規定及處罰的協助他

人偷渡罪，罪名成立，每項判處五年六個月徒刑；

- 四項第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款所規定及處罰的收留罪，改判：嫌犯為共同正犯，以既遂方式觸犯四項第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款所規定及處罰的收留罪，每項犯罪判處七個月徒刑。

2. 第一嫌犯 C 上述六罪競合，合共判處七年實際徒刑之單一刑罰。

3. 第二嫌犯 A 被控告為共同正犯，以既遂方式觸犯了：

- 兩項第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款規定及處罰的協助他人偷渡罪，罪名成立，每項判處五年六個月徒刑；
- 四項第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款所規定及處罰的收留罪，改判：嫌犯為共同正犯，以既遂方式觸犯四項第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款所規定及處罰的收留罪，每項犯罪判處七個月徒刑。

4. 第二嫌犯 A 上述六罪競合，合共判處七年實際徒刑之單一刑罰。

5. 第三嫌犯 B 被控告為共同正犯，以既遂方式觸犯了：

- 兩項第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款規定及處罰的協助他人偷渡罪，罪名成立，每項判處五年六個月徒刑；
- 四項第 6/2004 號法律第 15 條第 2 款所規定及處罰的收留罪，改判：嫌犯為共同正犯，以既遂方式觸犯四項第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款所規定及處罰的收留罪，每項犯罪判處七個月徒刑。

6. 第三嫌犯 B 上述六罪競合，合共判處七年實際徒刑之單一刑罰。

三名嫌犯不服判決，向本院提起上訴：

1. 本上訴是針對尊敬的初級法院到事法庭第三庭合議庭於 2018 年 10 月 12 日判處三名嫌犯 C、A 及 B 為共同正犯，以既遂方式觸犯兩項第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定及處罰的協助他人偷渡罪，每項判處五年六個月徒刑；及為共同正犯，以既遂方式觸犯四項第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款所規定及處罰的收留罪，每項判處七個月徒刑，六罪競合，判處七年實際徒刑之單一刑罰而提起的。
2. 上訴人認為被上訴裁判沾染了審查證據明顯存有錯誤；獲證明之事實不足以支持裁判；及違反《刑法典》第 29 條第 1 款之犯罪競合規定之瑕疵。
3. 關於審查證據明顯存有錯誤方面，就第二嫌犯 A 的部份，針對其被判處觸犯兩項第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款規定及處罰的協助罪，不論是第三嫌犯所作的聲明、第一至六名證人在刑事起訴法庭所作的供未來備忘用之聲明以及其確認在海關所作出的詢問筆錄內容，又或者其餘證人在庭審上所作的證言，以及卷宗內的其他經庭審調查的證據均沒有提及或顯示第二嫌犯與“D”、“E”等涉案人士之間是否認識或有任何關係。
4. 因此，對於第二嫌犯是否認識、甚至是否知道有“D”及“E”這些人的存在亦存有疑問，更遑論第二嫌犯與上述人士達成共識、分工合作實施犯罪行為。
5. 另外，根據第三嫌犯 B 在庭審時所作的聲明，其指出是第一嫌犯把第二嫌犯叫來的，而且第一嫌犯曾要求其不要告訴第二嫌犯是次活動的目的及實際情況；而根據證人 F 在庭審時所作的證言，其指出親耳聽到第一嫌犯僅叫第二嫌犯到珠海市香洲區幫忙接載一些人前往漁船上，並指出第一嫌犯沒有向第二嫌犯講述任何關於要求其協助他人偷渡的事；而在庭審中宣讀證人 G 及 H 的供未來備忘用之聲明及其確認的在海關所作的詢問筆

錄，二人指出並未有與第二嫌犯進行任何交談，且當時在船上指引方向的人是第三嫌犯。

6. 在第一嫌犯當時只是向第二嫌犯要求幫忙運送一些人到漁船上，而其餘兩名嫌犯其後亦未有向其告知實情，且當時在船上的兩名證人亦沒有與第二嫌犯有任何交流，且負責指引導航的人並非第二嫌犯的情況下，按照正常的邏輯，從第二嫌犯個人的認知來說，正常其並不會知悉有關船隻的目的地是澳門，且船上的乘客是打算偷渡進入本澳。
7. 也就是說，第二嫌犯在主觀上根本沒有實施第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款規定及處罰的協助罪的故意，而有關罪狀僅處罰故意犯，因此在第二嫌犯主觀上不存在故意的情況下，根據《刑法典》第 1 條所確立的罪刑法定原則，第二嫌犯的行為並不構成犯罪，故應予以開釋。
8. 針對其被判處觸犯四項第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款規定及處罰的收留罪，綜觀在庭審中宣讀的第三至第六名證人所作的供未來備忘用之聲明以及其在海關所作之詢問筆錄，該等證人從未提及會向三名嫌犯支付報酬以作為偷渡費用，亦未有指出三名嫌犯曾向該筆證人要求收取費用。
9. 而且，未有任何的證據證明第二嫌犯與安排偷渡的中介人存在任何的協議，加上第二嫌犯除了認識第一嫌犯外，就不認識其餘的涉案人士。加上指引方向的是第三嫌犯，只有其才知悉當時身處的地方為何，而在海上亦不會設有任何的指示牌或其他提示設備以顯示相關的位置，故第二嫌犯亦未必會知道當時身處的地方就是澳門。
10. 而根據第三嫌犯所作的聲明，指出是在到達 XX 時才收到通知要另外接載四名人士從澳門返回內地，但其獲悉有關通知後並沒有告知第二嫌犯。故邏輯上第二嫌犯並不會知悉有關人士的身份，包括是否為非法入境者，以及其登船的真正目的。

11. 綜觀第三至第六名證人所作的證言，當中並無提及過有關人士曾與第二嫌犯談話，或其曾向第二嫌犯表示自己為非法入境者。因此，第二嫌犯主觀上並不知道實情如何，亦不會知道當時在船上的四名人士就是非法入境者，而且目的是從澳門返回內地。
12. 也就是說，第二嫌犯在主觀上根本沒有實施第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款規定及處罰的協助罪的故意，而有關罪狀僅處罰故意犯，因此在第二嫌犯主觀上不存在故意的情況下，根據《刑法典》第 1 條所確立的罪刑法定原則，第二嫌犯的行為並不構成犯罪，故應予以開釋。
13. 由於出現審查證據的明顯錯誤，應廢止被上訴的裁判中關於第二嫌犯的判罪部份，從而開釋第二嫌犯；又或按照《刑事訴訟法典》第 418 條第 1 款規定，將卷宗發回重審，以作出更為合理的裁判。
14. 針對原審法院判處三名嫌犯為共同正犯，以既遂方式觸犯了兩項第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款規定及處罰的協助罪方面，第一嫌犯及第二嫌犯在庭審中保持緘默，未有作出任何聲明，而第三嫌犯則指出其並不知道第一證人及第二證人有沒有支付偷渡費，亦不知道要求第三嫌犯前來接載有關內地居民進入澳門的人（即 D）有沒有收取報酬。
15. 根據在庭上宣讀的關於第一證人及第二證人在刑事起訴法庭所作的供未來備忘用之聲明以及其確認在海關所作的詢問筆錄，可以得知，關於證人偷渡來澳的一切事宜都是與中介人進行溝通，而收取費用的亦是安排偷渡的中介人，而非三名嫌犯。
16. 然而，沒有任何客觀證據能夠顯示三名嫌犯有參與或知悉他們之間的協議內容，從而協助運送有關人士前往澳門，故未能就此認定三名嫌犯是為第三人獲得財產利益，作為實施協助罪的

報酬。

17. 故此，被上訴的合議庭裁判現判處各上訴人觸犯兩項第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定及處罰的協助罪明顯沒有證據支持，是不合邏輯同時亦違反一般經驗法則，應廢止被上訴的合議庭裁判，並應改判為同一法典第 14 條第 1 款之協助罪；又或按照《刑事訴訟法典》第 418 條第 1 款規定，將卷宗發回重審，以作出更為合理的裁判。
18. 關於“獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判”的瑕疵方面，根據被上訴之裁判中獲證明的事實第 2 條，獲證實的只是第一及第二證人 G 及 H 向不知名人士支付了人民幣 15,000 元及 22,000 元的偷渡費用(並不代表各上訴人認同有關事實)，而未有證實有關費用是向三名嫌犯支付，或三名嫌犯知悉上述的不知名人士有收取任何款項，以及三名嫌犯是著使其他的涉案人士獲得財產利益作為報酬而實施有關的協助行為。
19. 原審法院在仍未證實上條所列出的重要事實的情況下，實不足以認定三名嫌犯是為他人取得財產利益作為協助涉案兩名內地居民不法進入澳門的報酬，從而判處三名嫌犯觸犯第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款規定及處罰的協助罪。
20. 而被上訴之裁判中獲證明的事實第 5 點為結論性事實，沒有任何的具體事實予以支持。
21. 基於此，獲證明的事實不足以裁定各上訴人為共同正犯，以既遂方式觸犯兩項第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定及處罰的協助他人偷渡罪，應廢止被上訴的合議庭裁判，並應改判為同一法律第 14 條第 1 款之協助罪；又或按照《刑事訴訟法典》第 418 條第 1 款規定，將卷宗發回重審，以作出更為合理的裁判。
22. 關於“違反《刑法典》第 29 條第 1 款之犯罪競合規定”方面，除給予應有的尊重外，各上訴人不能認同原審法院判斷符合罪

狀次數的標準。

23. 要判斷行為人的行為是否構成一罪狀，必須要同時符合主客觀相統一的刑事責任原則。
24. 因此，當主觀上僅存在一個單一故意，而客觀上亦只有單一行為，那麼只會構成單一犯罪。
25. 對於協助罪來說，立法者主要保護之法益為本澳之出入境秩序、公共安全及公共利益。立法者主要目的是譴責那些“協助”偷渡的行為，例如是運載、安排運載或提供任何形式的支援。
26. 根據在庭審上宣讀第一證人及第二證人在刑事起訴法庭所作的供未來備忘用之聲明以及其所確認的海關作出的詢問筆錄，可以得知二人是同一日期、時間、地點登上有關船隻。
27. 而且，在獲證明的事實中亦未有證實第一及第二證人是分別被不同的涉案中介人士安排或協助以偷渡方式前來澳門，故未能證實各人被安排偷渡來澳的情節存有不同，而且亦未有證實各上訴人是知悉有關的中介人在國內與這些擬偷渡來澳的人士之間的安排。
28. 由於三名嫌犯客觀上只存在一個的運送行為，而在主觀上亦只有一個故意，即使運載的人數多於一人，但所侵犯的法益亦只有一個---本澳之出入境秩序，且在結合本理由闡述第 32 條至第 58 條之理據，應改判各上訴人僅觸犯一項第 6/2004 號法律第 14 條第 1 款所規定及處罰的協助罪。
29. 另外，對於收留罪來說，有關罪狀所保護的法益與協助罪相類似，都是保障本澳的出入境秩序以及入境、逗留的良好監控，而有關罪狀所懲罰的是收留、庇護、收容或安置的行為。
30. 根據在庭審上宣讀第三證人至第六證人在刑事起訴法庭所作的供未來備忘用之聲明以及其所確認的在海關作出的詢問筆錄，可以得知四人是同一日期、時間、地點登上有關船隻。

31. 同樣地，在獲證明的事實中亦未有證實第三證人至第六證人是分別被不同的涉案中介人士安排或協助以返回內地，故未能證實各人被安排返回內地的情節存有不同，而且亦未有證實各上訴人是知悉有關的中介人在國內與該等人士之間的安排。

32. 綜上所述，由於三名嫌犯客觀上只存在一個運送行為，而在主觀上亦只有一個故意，即使運載的人數多於一人，但所侵犯的法益亦同樣為本澳的出入境秩序，故應改判各上訴人僅觸犯一項第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款所規定及處罰的收留罪。

請求，綜合以上所列舉的法律及事實理由，同時不妨礙尊敬的中級法院合議庭諸位法官 閣下對法律理解的高見，懇請裁定本上訴得直，並作出如下公正裁判：

1) 基於被上訴的裁判出現審查證據的明顯錯誤的瑕疵，應廢止被上訴的裁判中關於第二嫌犯的判罪部份，從而開釋第二嫌犯；又或按照《刑事訴訟法典》第 418 條第 1 款規定，將卷宗發回重審，以作出更為合理的裁判；及

基於被上訴的裁判出現審查證據的明顯錯誤、獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判以及違反《刑法典》第 29 條第 1 款之犯罪競合規定之瑕疵，應廢止被上訴的裁判中關於第一嫌犯及第三嫌犯的判罪部份，並應改判第一嫌犯及第三嫌犯觸犯一項第 6/2004 號法律第 14 條第 1 款所規定及處罰的協助罪，以及一項第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款所規定及處罰的收留罪，並重新進行量刑，又或按照《刑事訴訟法典》第 418 條第 1 款規定，將卷宗發回重審，以作出更為合理的裁判。

倘尊敬的中級法院合議庭諸位法官 閣下不如此認為，亦補充請求如下：

2) 基於被上訴的裁判出現審查證據的明顯錯誤、獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判以及違反《刑法典》第

29 條第 1 款之犯罪競合規定之瑕疵，應廢止被上訴的裁判，並改判三名嫌犯觸犯一項第 6/2004 號法律第 14 條第 1 款所規定及處罰的協助罪，以及一項第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款所規定及處罰的收留罪，並重新進行量刑，又或按照《刑事訴訟法典》第 418 條第 1 款規定，將卷宗發回重審，以作出更為合理的裁判。

檢察院就三名上訴人所提出的上訴作出答覆，其內容如下：

1. 上訴人 A (即第 2 嫌犯) 提出，關於其被判處的第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定及處罰的兩項「協助罪」及同一法律第 15 條第 1 款所規定及處罰的四項「收留罪」，不存在犯罪故意。因此，原審法庭在審查證據方面明顯有錯誤。
2. 經過了審判聽證，原審法庭在客觀綜合分析案中第 3 嫌犯及每名證人之聲明、結合在審判聽證中審查的書證、扣押物及其他證據後，認定控訴書所載的事實獲證明，並載於「獲證明之事實」當中。
3. 案中各名偷渡入境及偷渡離境的人士均指出船隻由第 1 嫌犯 C 及第 2 嫌犯 A (現時上訴人) 駕駛，第 3 嫌犯 (B) 導航。兩名偷渡入境的人士指出，於案發日凌晨約二時在向中介人支付偷渡費用後獲安排登上涉案的船隻，駛至澳門登岸。四名偷渡離境的人士指出，獲中介人安排登上涉案的船隻，離開澳門返回中國大陸。海關關員 I 聲明，“在 XX 附近有懷疑船隻，於是截查。船尾有兩人為駕駛者，船頭有一人指揮，船倉中有四人。船隻正在離開澳門。船尾兩人一同坐在駕駛住置，並都有駕駛的動作，一人掌舵，另一人協助，該船需二人控制。”
4. 由此顯示，上訴人與本卷宗同案嫌犯連同其他在逃人士，為取得不正當利益，達成共識，分工合作，不經合法口岸，將涉案的各名偷渡人士運載進入或離開澳門。

5. 在本案並沒有出現事實認定上的相互矛盾，亦不存在結論與事實的矛盾，故此，上訴人 A (即第 2 嫌犯) 提出其不存在犯罪故意，原審法庭在審查證據方面明顯有錯誤的理據，不能成立。亦無任何事實需要重審。
6. 另外，上訴人 C (即第 1 嫌犯)、上訴人 A (即第 2 嫌犯) 及上訴人 B (即第 3 嫌犯) 提出，關於他們被判處的第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定及處罰的兩項「協助罪」，收取偷渡費用的是中介人，非三名嫌犯，未能認定三名嫌犯知悉，並為第三人獲得財產利益而實施協助罪。因此，原審法庭在審查證據方面明顯有錯誤。
7. 三名上訴人按在逃的涉案人的指示，凌晨時分駕船到珠海 XX 載運陌生人士到澳門。若然是毫無原因的義務載運，實在有違常理。相反，正如涉案兩名付費偷渡客所聲明，他們向中介人繳付偷渡費用後，獲安排乘坐涉案船隻偷渡進入澳門，而三名上訴人正是駕駛涉案船隻的人。由此可見，三名上訴人與在逃的涉案人達成共識，分工合作，協助上述兩名人士非法進入澳門，目的為第三人獲取財產利益。
8. 因此，原審法庭認定三名上訴人為第三人獲得財產利益而協助涉案兩名人士非法進入澳門。原審法庭在審查證據上並無錯誤。
9. 上訴人 C (即第 1 嫌犯)、上訴人 A (即第 2 嫌犯) 及上訴人 B (即第 3 嫌犯) 提出，關於他們被判處的第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定及處罰的兩項「協助罪」，收取偷渡費用的是中介人，非三名嫌犯，未能認定三名嫌犯知悉，並為第三人獲得財產利益而實施協助罪。在「獲證明之事實」第 2 條及第 5 條所列事實未能證實的情況下，原審法庭不應裁定上述犯罪，罪名成立。因此，原審判決存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款 a) 項所述瑕疵---獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該

裁判。

10. 正如前面所述，上訴人所述的「獲證明之事實」第 2 條及第 5 條，已獲證明，並無出現審查證據錯誤的問題。另外，根據原審判決，控訴書所載事實完全獲得證實，並無任何遺漏，而且獲證明之事實相當充份。答辯狀亦無待證事實。因此，就上訴人觸犯第 6/2004 法律第 14 條第 2 款所規定及處罰的兩項「協助罪」，足以作出有罪判決。
11. 因此，上訴人所述瑕疵，並無出現。
12. 上訴人 C (即第 1 嫌犯)、上訴人 A (即第 2 嫌犯) 及上訴人 B (即第 3 嫌犯) 提出，關於他們被判處的第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定及處罰的兩項「協助罪」及同一法律第 15 條第 1 款所規定及處罰的四項「收留罪」，在主觀上僅存在一個單一故意，在客觀上亦只有單一行為，那麼，只會構成單一犯罪。應改判三名上訴人觸犯第 6/2004 號法律第 14 條第 1 款所規定及處罰的一項「協助罪」及同一法律第 15 條第 1 款所規定及處罰的一項「收留罪」。因此，原審判決違反《刑法典》第 29 條第 1 款的規定。
13. 在本案，每一名偷渡客在不同的中介招攬下，各自按其中介的安排，登上涉案的船隻。因此，正如中級法院第 791/2017 號刑事上訴案合議庭判決所闡述，上訴人的同伙對各名偷渡客提供偷渡協助，實質上是存在多次犯罪故意及多個協助行為，已經多次侵害了第 6/2004 號法律所保護的本澳移民及出入境管制的公共秩序這一法益。因此，本案三名上訴人所作出的犯罪行為屬於實質競合。
14. 基此，三名上訴人所述，原審判決違反《刑法典》第 29 條第 1 款的規定，並不存在。

基此，上訴人應理由不成立，原審法庭之判決應予維持，請求法官閣下作出公正判決。

駐本院助理檢察長提出法律意見書，認為上訴人 C、A、B 的所有上訴理由不成立，予以駁回，並維持原審法院的裁決。

本院接受上訴人提起的上訴後，裁判書製作人在初端批示中認為上訴理由明顯不成立，故運用《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款 b 項規定的權能，對上訴作出簡要的審理和裁判。

二、事實方面

案件經庭審辯論後查明以下已證事實：

- 第一嫌犯 C、第二嫌犯 A 及第三嫌犯 B 均為中國內地居民，三名嫌犯夥同“D”、“E”等不知名人士，為取得不正當的利益，達成共識，分工合作，由第一嫌犯 C 及第二嫌犯 A 負責駕駛船隻，第三嫌犯 B 負責導航，以協助不持有合法進入及逗留澳門所需文件的中國內地居民，乘船不經澳門邊境檢查站而進入澳門。
- 2018 年 5 月 14 日約凌晨 02 時許，第一嫌犯 C 及第二嫌犯 A 駕駛一艘機動木船，在第三嫌犯 B 引領下，從靠近灣附近的岸邊，接載了偷渡男子 G、H 及一名不知名男子後駛往澳門，而 G 及 H 在登船前已分別向不知名人士支付了人民幣 15,000 元及 22,000 元的偷渡費用。
- 經過約兩個多小時海上航程，嫌犯等人駕駛的機動木船到達澳門路環 XX 附近岸邊，G、H 及不知名男子便登岸後離去。隨後，第一嫌犯 C 及第二嫌犯 A 在第三嫌犯 B 引領下，駕駛機動木船到 XX 附近另一岸邊，接載了偷渡離澳的 J、K、L 及 M 四人離岸。上述四人根據約定，在成功返回內地後，將會向嫌犯等人支付人民幣 6,000 元至 15,000 元不等的偷渡費用。
- 但 G 及 H 登岸後不久，就被海關關員截獲。而嫌犯等人駕駛

的機動木船離岸行駛不久，也被海關快艇截停，同時，海關關員截獲三名嫌犯及 J、K、L 及 M 等四人。

- 三名嫌犯是在自由、自願、有意識及故意之情況下，為取得不正當的利益，非法駕駛船隻協助不持有合法進入及逗留澳門所需文件的中國內地居民，不經澳門邊境檢查站進入澳門。
- 三名嫌犯是在自由、自願、有意識之情況下，為取得不正當的利益，故意庇護非法逗留澳門之人士不被警方發現及免受處罰，並非法駕駛船隻協助他們不經澳門邊境檢查站離開澳門。
- 三名嫌犯清楚知道其上述行為觸犯法律，會受法律制裁。 ，

另外證明下列事實：

- 根據刑事紀錄證明，三名嫌犯無犯罪記錄。
- 第一嫌犯聲稱其具小學五年級教育程度，為船工，月收入約人民幣 3,000 元，需供養一名女兒及一名兒子。
- 第二嫌犯聲稱其具小學六年級修業教育程度，為船工，月收入為人民幣 5,000 元，需供養父親。
- 第三嫌犯聲稱其具小學畢業教育程度，為海鮮售賣員，月收入為人民幣 5,000 元至 8,000 元，需供養父親。

未獲證明之事實：無對裁判重要之事實尚待證明。

三、法律部份

在其上訴理由闡述中，上訴人 C、A、B 對原審法院的事實審理以及法律適用提出了上訴理由。

首先認為對於第二嫌犯是否認識、甚至是否知道有“D”及“E”這些人的存在亦存有疑問，更遑論第二嫌犯與上述人士達成共識、分工合作實施犯罪行為，甚至其本人並不知道有關人士前往的目的地是澳門，因此原審法院在認定第二嫌犯存在犯罪的故意的事實方面存在明顯的錯

誤，沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項“審查證據明顯存有錯誤”的瑕疵；另一方面，被上訴的合議庭裁判現判處各上訴人觸犯兩項第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定及處罰的協助罪明顯沒有證據支持，是不合邏輯同時亦違反一般經驗法則，應廢止被上訴的合議庭裁判，並應改判為同一法典第 14 條第 1 款之協助罪；又或按照《刑事訴訟法典》第 418 條第 1 款規定，將卷宗發回重審，以作出更為合理的裁判，或者因缺乏嫌犯收取報酬的事實而陷入了《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項“事實不足以支持裁判”的瑕疵，並因此改判為同一法典第 14 條第 1 款之協助罪，或按照《刑事訴訟法典》第 418 條第 1 款規定，將卷宗發回重審。

其次，原審法院判處上訴人兩項協助罪以及四項收留罪，違反《刑法典》第 29 條第 1 款的犯罪競合的規定而沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 1 款的瑕疵。

明顯沒有理由。

（一）審查證據明顯存有錯誤

上訴人 A 在其上訴理由中指出，其只是上訴人 C 的堂兄弟，並按上訴人 C 的要求，幫忙運送一些人士到漁船上，無人告知其實情，亦不知道有關船隻的目的地為澳門，且案中沒有證據顯示其與相關涉案人士（除了上訴人 C 外）認識或有任何關係，或與偷渡中介人有任何協議，亦不知悉有關證人是非法入境者，故不存在實施被指控的「協助他人偷渡罪」及「收留罪」的主觀故意，從而指責被上訴判決沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 C 項“審查證據明顯存有錯誤”的瑕疵，應廢止關於被上訴人 A 的判罪部份，予以開釋，並按《刑事訴訟法典》第 418 條第 1 款的規定，將卷宗發回重審。

此外，上訴人 C、A、B 在彼等上訴理由中亦認為，案中偷渡者只與中介人聯絡並交付相關偷渡費，他們並沒有收取任何報酬，亦沒有任何客觀證據顯示他們為第三人獲得財產利益而實施協助罪。然而，原審

法院認定該三名上訴人為他人取得財產利益作為協助涉案兩名內地居民不法進入澳門境內，而判處他們觸犯第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定及處罰的「協助罪」，亦沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 C 項“審查證據明顯存有錯誤”的瑕疵，應改判同一法律第 14 條第 1 款所規定及處罰的「協助罪」；或按《刑事訴訟法典》第 418 條第 1 款的規定，將卷宗發回重審，以作出更為合理的裁判。

眾所周知，《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 C 項所規定的“審查證據明顯存有錯誤”的瑕疵是指，對於原審法庭所認定的既證事實及未被其認定的事實，任何一個能閱讀原審合議庭判決書內容的人士在閱讀後，按照人們日常生活的經驗法則，均會認為原審法庭對案中爭議事實的審判結果屬明顯不合理，或法院從某一被視為認定的事實中得出一個邏輯上不可被接受的結論，又或者法院在審查證據時違反了必須遵守的有關證據價值的規則或一般的經驗法則，而這種錯誤必須是顯而易見的錯誤。¹

上訴人 A 指其沒有實施被指控的「協助他人偷渡罪」及「收留罪」的主觀故意，然而，在庭上宣讀的由兩名偷渡進入本澳的證人 G 及 H，以及四名偷渡離境證人 J、K、L，以及 M 所作出的「供未來備忘用之聲明」均顯示，無論是由內地來澳抑或是離澳返回內地，均指出上訴人 A 為涉案之機動木艇的駕駛者之一；而在案發現場的證人 I 關員在庭上亦清楚表示，船尾有兩名駕駛者，船頭有一人指揮，船倉中有四人，而該船需兩人控制。各名證人的證言吻合，沒有互相矛盾之處。明顯地，作為一個生活在澳門邊境小鎮的船工的上訴人 A，在凌晨 2 點用船載人走出邊境，卻聲稱不知悉涉案船隻的目的地是澳門、對於協助相關人士偷渡來澳毫不知情、不存在主觀故意等解釋，毫無說服力。

至於上訴人 C、A、B 指他們沒有收取任何報酬，亦沒有為第三人獲得財產利益而實施協助罪，根據在庭上宣讀的由兩名偷渡進入本澳的

¹ 參見中級法院於 2014 年 4 月 3 日在第 602/2011 號上訴案件、於 2014 年 5 月 29 日在第 115/2014 號上訴案件等。

證人 G 及 H 所作出的「供未來備忘用之聲明」兩人分別指出，在登上有關船隻前，已交付相關偷渡費用予中介人，分別為人民幣 15,000 元及人民幣 22,000 元。雖然上述兩名偷渡人士不是直接向上訴人 C、A、B 付款，但已足以證明彼等同伙之第三人（中介人）已獲取利益，而倘真是無償地實施如此高風險的犯罪行為（凌晨兩點用木船在海上航行）才真是不合符邏輯及違反一切經驗法則。故此，原審法院認定證人 G 及 H 給付了相關偷渡費用後，獲安排乘坐涉案船隻，由上訴人 C、A、B 各司其職、分工合作地駕駛有關船隻協助兩名非法入境偷渡來澳，並沒有違反常理之處。

明顯地，上訴人 C、A、B 只是純粹地認為原審法院應採信彼等沒有任何說服力的解釋，只是以個人意見質疑原審法院的自由心證而已。

而事實上，被上訴的合議庭裁判是對所有證據一一進行審查後，才形成心證的，而且被上訴的合議庭已將其審查及調查證據形成心證的過程完全載於判案理由中，至於原審法院接納或不接納哪些證據並賴以形成其心證並認定事實是由法律所賦予的自由，一般情況下，這種心證是不能受到質疑。

因此，我們認為，被上訴的合議庭裁判並沒有沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 C 項規定的“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵。

（二）獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判

上訴人 C、A、B 在彼等上訴理由中指出，根據本案的已證事實，第一證人 G 及第二證人 H 向不知名人士（中介人）支付了人民幣 15,000 元及 22,000 元的偷渡費用，但未能證實有關費用是向三名上訴人支付，或三名上訴人知悉該不知名人士已收取任何款項，又或三名上訴人是為著第三人的利益而實施本案的協助偷渡行為，因此，獲證明的事實不足以裁定上訴人 C、A、B 以共同正犯及既遂方式觸犯兩項第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款的「協助罪」，故被上訴判決沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項的“獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判”的

瑕疵，應改判為同一法律第 14 條第 1 款的「協助罪」，又或按照《刑事訴訟法典》第 418 條第 1 款的規定，將卷宗發回重審，以作出更為合理的裁判。

眾所周知，《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項所指“獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判”的瑕疵是指法院在調查事實時出現遺漏，所認定的事實不完整或不充份，以至依據這些事實不可能作出有關裁判中的法律決定。*所指的瑕疵是指法院在調查事實時出現遺漏，所認定的事實不完整或不充份，以至依據這些事實不可能作出有關裁判中的法律決定。*

獲證明的事實事宜不足以支持裁判的瑕疵是指法院所認定的事實存在遺漏，或者沒有調查所有應該調查的事實，而令法院沒有辦法作出合適的決定。這裡所說的事實不足，不是指證據的不足。²

經細閱本卷宗資料，原審法院在審判證中已充分地對全部事實事宜進行調查，且未發現存在任何遺漏。因此，不存在《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項所指“獲證明之事實上之事宜不足以支持作出裁判”的瑕疵。

而在上訴理由中，上訴人 C、A、B 表示，本案未能證實他們直接或為第三人獲得利益而實施本案的協助罪，在我們看來，並非涉及《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項的事實瑕疵；實際上，上訴人 C、A、B 所質疑的是“證據不足”以證實他們或第三人收取了偷渡費用而安排相關人士以不法途徑進入本澳境內。如前文所述，我們未能發現原審法院在認定事實上有明顯違反一般經驗法則或常理之處。

因此，上訴人 C、A、B 此部份的上訴理由也明顯不能成立。

² 中級法院於 2014 年 6 月 26 日在第 748/2011 號上訴案以及於 2014 年 7 月 17 日在 316/2014 號上訴案件中所作的裁判：

(三) 犯罪競合

上訴人 C、A、B 在上訴理由中指出，彼等不能認同原審法院判斷符合罪狀次數的標準，認為被上訴判決違反了《刑法典》第 29 條第 1 款關於犯罪競合的規定。在本案中，因兩名偷渡證人 G 及 H 在同一日期、同一時間及同一地點登上涉案船隻以不法途徑進入本澳境內，未有證據顯示分別被不同中介人安排或協助偷渡來澳，兩人被安排偷渡來澳的情節亦相同，故此，當中只存在一個運送行為，而主觀上亦只存在一個故意，所侵犯的法益也只有一個，應改判三名上訴人僅共同獨犯一項第 6/2004 號法律第 14 條第 1 款所規定及處罰的「協助罪」。同樣地，四名偷渡離境證人 J、K、L，以及 M 也是在同一日期、同一時間及同一地點登上涉案船隻，偷渡離澳；各人被安排返回內地的情節亦相同，因此，當中也只存在一個運送行為，而主觀上亦只存在一個故意，所侵犯的法益也只有一個，因此，應改判三名上訴人僅共同觸犯一項第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款所規定及處罰之「收留罪」。

關於“罪數”問題，必須指出的是，第 6/2004 號法律第 14 條第 2 款所規定及處罰的「協助罪」，所處罰的是協助他人非法入境澳門的行為，而第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款所規定的「收留罪」所處罰的是收留非法入境或非法逗留的人的行為。因此，應該認為，每協助一名非法入境者進入澳門或每收留一名非法入境者或非法逗留於本澳的人，就對立法者擬保護障澳門入境及逗留的良好監控及治安的法益受到一次侵害。在本具體個案中，既然已證事實顯示上訴人 C、A、B 協助 2 名中國內地居民 (G 及 H) 非法進入澳門，雖然只是一次運載行為，實際上 2 次侵害了法律擬保護的公共法益 (出入境管理秩序)；此外，在本案中，上訴人 C、A、B 一共收留了 4 名非法入境者 (J、K、L，以及 M)，儘管四名非法入境者在同一日期、同一時間及同一地點欲非法離境的情形下被發現，但實際上，已 4 次侵害了法律擬保護之公共法益 (出入境管理秩序)，故原審法院以 2 項「協助罪」及 4 項「收留罪」對上訴人 C、A、B 作出處罰並無錯誤適用法律。

上訴人 C、A、B 就此部份的上訴理由也是明顯不能成立的。

四、決定

綜上所述，裁判書製作人裁定上訴人的上訴理由明顯不成立，予以駁回。

本案訴訟費用由上訴人共同支付，並應分別繳納 4 個計算單位的司法稅以及刑事訴訟法典第 410 條第 3 款所規定的相同計算單位的懲罰性金額。

確定上訴人的委任辯護人的報酬為：提交上訴狀的辯護人 3000 澳門元，新委任辯護人 1000 澳門元，由上訴人共同支付。

澳門特別行政區，2019 年 1 月 11 日”

上訴人 A 及 B 對上述簡要裁判不服，依《刑事訴訟法典》第 407 條第 8 款的規定，向本合議庭提出聲明異議：

1. 尊敬的裁判書製作人法官閣下將上訴人之上訴範圍框架為三部分，分別為審查證據明顯存有錯誤、獲證明之事實上之事宜不是以支持作出該裁判及犯罪競合，並認為有關上訴理由明顯不成立；
2. 對於上述見解，除應有之尊重外，異議人並不認同；
3. 異議人明白，尊敬的原審法院的確有著法律所賦予之審查證據及作出自由心證之自由，但同時，異議人認為上訴人亦應該擁有獲得尊敬的中級法院評議會各位法官閣下審查有關裁判之權利；
4. 本案中，原審裁判的確存有上訴理由陳述所指瑕疵之嫌疑；
5. 首先，在審查證據方面，尊敬的原審法院以自由心證及經驗法則認定上訴人有收取利益以協助非法入境者偷渡，原因是因為

非法入境者有向不知名人士支付費用；

6. 異議人認為，要作出上述認定，理應作出幾個步驟之推論及證據分析：
 - 1) 上訴人與不知名人士認識並存有共犯關係；
 - 2) 不知名人士收取費用並將部分費用支付予上訴人作為報酬；
 - 3) 上訴人最後成功收取報酬；
7. 但縱觀尊敬的原審法院所作之裁判書針對所獲證據所作出之事實判斷，當中無任何證據證明上述 3 點推論，而僅僅只能直接證明非法入境者有將費用支付予不知名人士，其餘均由自由心證填補；
8. 但是，上述所指之 3 個步驟用自由心證填補是不足以獲得唯一及肯定結論的；
9. 首先，沒有證據顯示上訴人與該等不知名人士有任何交流行動，無從判斷是否認識；
10. 其次，即使尊敬的原審法院認為上訴人與不知名人士之間互相認識，即使尊敬的裁判書製作人法官閣下認為不可能“無償地實施如此高風險的犯罪行為”(見簡要裁判書第 15 頁)，亦不能判斷他們之間是共犯關係；
11. 根據身份資料顯示，第一及第二上訴人本身為船工，第三上訴人本身因賣海鮮而經常出海，若他們本身與不知名人士是朋友關係，只因為朋友關係而幫忙；又或者他們本身受不知名人士要挾威逼，不得不從之情況下幫忙，不論什麼，情況均是經驗法則之合理推論，為何只要有證據顯示非法入境者向不知名人士付了費用，就一定能認定上訴人就是收取了利益呢？
12. 在眾多可能且不明確之解釋下，僅從中選取了其中一項合理之

可能性，讓上訴人從二至八年之刑幅，增加一倍有多之刑罰下限，這樣相信是有違犯證據審查原則及疑罪從無從輕精神之嫌疑的；

13. 另一方面，在獲證明之事實事宜方面，尊敬的原審法院根據已證事實第 3 點及第 4 點內容，即接載了偷渡離澳之四名人士之事實，判處三名上訴人觸犯四項第 6/2004 號法律第 15 條第 1 款所規定及處罰的收留罪，每項犯罪判處七個月徒刑；
14. 但根據制定該法律之第 3/II/2004 號意見書指出，“該法律旨在處罰引誘及協助他人非法進入本澳及非法居留於澳門的人，以及阻止某些人通過規避法律在澳門逗留。”（見有關意見書第 2 頁），該立法精神與本案所證明之事實無關，因為接載離澳人士已經脫離了處罰協助非法居留於澳門及阻止規避法律在澳門逗留之範疇；
15. 所以在此情況下，原審裁判的確有獲證明之事實事宜不足以支持作出該裁判之瑕疵嫌疑；
16. 最後在犯罪競合方面，即使認為有關行為多次侵害了法律擬保護之公共法益，但亦不能排除原審裁判有違反《刑法典》第 29 條第 2 款之連續犯規定之嫌疑；

綜上所述，異議人懇請尊敬的中級法院法官閣下裁定本異議理由成立，並以評議會之方式審理本案上訴。

檢察院對上訴人提出的聲明異議作出答覆：

“兩名上訴人 A 及 B 對初級法院於 2018 年 10 月 12 日所作的裁判不服，向中級法院提出上訴，認為該裁判沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項“審查證據明顯存有錯誤”、第 400 條第 2 款 a 項“事實不足以支持裁判”的瑕疵，以及因違反《刑法典》第 29 條第 1 款之犯罪競合的規定而沾有《刑事訴訟法典》第 400 條 1 款的瑕疵。

2019 年 1 月 11 日，中級法院裁判書製作人認為上訴理由明顯不成立而以簡要判決駁回上訴（見卷宗第 269 頁至第 278 頁）。

2019 年 1 月 28 日，兩名上訴人 A 及 B 請求向評議會提出異議（見卷宗第 285 頁至第 287 頁）。

根據《刑事訴訟法典》第 407 條第 8 款之規定，上訴人可向評議會提出異議。

因此，在本具體個案中，我們認為，兩名上訴人 A 及 B 有權就其上訴要求評議會的介入並作出決定。

此外，根據《刑事訴訟法典》第 407 條第 9 款及第 10 款之規定，有關合議庭裁判書草案應在法定期限內送交評議會，以便就本異議及上訴人一併進行審判。

而對於有關上訴及異議，我們維持於卷宗第 262 頁至第 265 頁所申明的立場，一切有關效力在此視為轉錄。

鑒於此，應裁定兩名異議人/上訴人 A 及 B 之異議理由及上訴理由全部不成立，予以駁回。”

經過助審法官的檢閱，召集合議庭，對異議作出了審理，經過表決，作出了以下的裁判：

異議人在異議中仍然堅持在上訴狀所主張的原審法院的判決存在的事實審理的瑕疵，請求上訴法院作出重新審理證據。

合議庭認為，裁判書製作人在裁判書已經清晰對上訴人的上訴理由作出了即使是簡要的審理，合議庭認同裁判書製作人的見解，包括關於確認共犯的事實的認定以及犯罪的實際競合方面的理解，同時也確認，即使在依職權審理的情況下，原審法院的事實審理不存在任何的瑕疵，上訴人所陳述的也僅僅是不同意原審法院的事實的認定，或者質疑原審法院的不可質疑的自由心證，這些都是本院一直用以認為明顯不成立的

上訴理由，或者徒勞無功的上訴陳述。因此，被異議的簡要裁判沒有任何可以質疑的地方，應該予以維持。

駁回異議人的異議。

異議人應該支付本附隨事件的訴訟費用以及支付 3 個計算單位的司法費。

確定異議人的委任辯護人的報酬為 1000 澳門元，由異議人支付。

澳門特別行政區，2019 年 1 月 31 日

蔡武彬

陳廣勝

José Maria Dias Azedo (司徒民正)

(Mantendo o entendimento que tenho vindo a assumir quanto ao «número de crimes» de “auxílio” e de “acolhimento”; (cfr., v.g., as declarações que anexei aos Acs. de 20.07.2017, Proc. n.º 570/2017, 14.06.2018, Proc. n.º 397/2018 e de 17.01.2019, Proc. n.º 1160/2018)).